



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 58.875/4
du 9 mars 2016

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française
‘modifiant le décret-cadre du 10 avril 2003 relatif à la
reconnaissance et au subventionnement du secteur
professionnel des arts de la scène’

Le 27 janvier 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Présidente et Ministre de l'Éducation, de la Petite enfance, des Crèches et de la Culture de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de quinze jours ^(*), sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret-cadre du 10 avril 2003 relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des arts de la scène'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 9 mars 2016. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Gregory DELANNAY, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 mars 2016.

*

^(*) Par courriel du 4 février 2016.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Il découle de la combinaison de l'article 6 de la loi du 16 juillet 1973 'garantissant la protection des tendances idéologiques et philosophiques et des dispositions législatives spécifiques adoptées par la Communauté française d'une part, en matière d'instances d'avis œuvrant dans le secteur culturel, et d'autre part, en matière d'arts de la scène', que la consultation d'instances d'avis est requise préalablement à l'adoption du projet de décret ¹.

Il ressort de la notification de la délibération du Gouvernement du 20 janvier 2016 qui adopte l'avant-projet en première lecture, que le Gouvernement a décidé de soumettre l'avant-projet de décret à l'examen, parallèlement, des « instances d'avis concernées œuvrant dans le secteur culturel » et de la section de législation du Conseil d'État.

Sur ce point, il est rappelé à l'auteur de l'avant-projet que si, à l'issue de ces différentes consultations, des modifications étaient apportées au texte en projet, qui ne feraient pas suite à l'avis de la section de législation et ne pourraient être qualifiées de pure forme ou de détail, lesdites modifications devraient alors être soumises pour avis à la section de législation ².

¹ Voir à ce propos les articles 4, 5 et 24 du décret-cadre dont la modification est envisagée, ainsi que le décret du 10 avril 2003 'relatif au fonctionnement des instances d'avis œuvrant dans le secteur culturel' et l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 23 juin 2006 'instituant les missions, la composition et les aspects essentiels de fonctionnement d'instances d'avis tombant dans le champ d'application du décret du 10 avril 2003 relatif au fonctionnement des instances d'avis œuvrant dans le secteur culturel', notamment le chapitre III et, au sein de celui-ci, plus spécialement, les articles 61 et 62.

² C'est pourquoi, il se recommande, de manière générale, de ne consulter la section de législation qu'une fois les autres instances d'avis consultées et qu'après que le texte ainsi soumis à la consultation de ces instances aura le cas échéant été amendé et aura été approuvé en deuxième lecture par le Gouvernement.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

PRINCIPE DE LÉGALITÉ ET SUBVENTIONS EN MATIÈRES CULTURELLES

1. La section de législation du Conseil d'État rappelle souvent qu'en matière de subventions, compte-tenu du principe de légalité qui prévaut en cette matière, il revient au législateur de déterminer avec précision la nature des dépenses couvertes par la subvention, les éléments essentiels de celle-ci, notamment les conditions d'obtention, les montants alloués ou le mode de calcul de ceux-ci, habituellement exprimé en pourcentage, avec la détermination éventuelle des minimums et maximums³.

Cette exigence de légalité est encore renforcée lorsque les subventions interviennent dans des matières visées par la loi du Pacte culturel, comme c'est le cas en l'espèce. Ainsi, la section de législation a rappelé qu'il « appartient au législateur de fixer lui-même par décret les éléments principaux (des aides), à savoir leur objet, les montants, les conditions d'octroi de chaque prix, leur périodicité (...). Toute habilitation donnée au Gouvernement ne peut porter en ces matières que sur des modalités accessoires »⁴.

Le principe de légalité combiné avec les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution exige également que les bénéficiaires potentiels des subventions puissent identifier, par référence au dispositif du décret, s'ils remplissent les conditions requises pour en bénéficier⁵.

Les articles 10, 13 et 14 de la loi du Pacte culturel consacrent certaines applications de ces principes, insistant notamment sur la nécessité de transparence, comme en témoigne l'exigence de publier, en annexe du budget, la liste détaillée des bénéficiaires des subventions, en mentionnant les sommes et avantages octroyés.

³ Voir notamment, à ce propos, l'avis 50.466/2 donné le 9 novembre 2011 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 20 décembre 2011 'portant organisation du budget et de la comptabilité des Services du Gouvernement de la Communauté française' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2011-2012, n° 272/1, p. 8).

⁴ Voir, à ce propos, l'avis 42.097/4 donné le 5 février 2007 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française réglementant l'attribution des prix littéraires du Ministère de la Communauté française.

⁵ Voir notamment, l'avis 36.678/4 donné le 22 mars 2004 sur un avant-projet devenu le décret du 12 mai 2004 'relatif aux Centres d'Archives privées en Communauté française de Belgique' (*Doc. parl.*, Com. fr., 2003/2004, n° 536/1) et l'avis 42.281/4 donné le 5 mars 2007 sur un projet devenu le décret du 2 juillet 2007 'visant le subventionnement de la formation des jeunes footballeurs' (*Doc. parl.*, Com. fr., 2006-2007, 395/1, pp. 14-26). Voir également l'avis 44.730/4 donné le 9 juillet 2008 sur un avant-projet devenu le décret du 24 octobre 2008 'déterminant les conditions de subventionnement de l'emploi dans les secteurs socioculturels de la Communauté française', en particulier l'observation 2 sous l'article 39 de l'avant-projet (*Doc. parl.*, Parl. Com. fr., 2007-2008, 587/1, pp. 38 à 62) et l'avis 45.780/4 donné le 26 janvier 2009 sur un projet devenu le décret du 26 mars 2009 'fixant les conditions d'agrément et d'octroi de subventions aux organisations de jeunesse' (*Doc. parl.*, Com. fr., 2008-2009, 660/1, pp. 84-121), en particulier l'observation 2 sous le point I « L'imprécision des critères d'agrément et le risque d'arbitraire qui en découle » ainsi que l'observation 3 sous le point III « Le respect des règles en matière d'octroi de subventions ».

À ce propos, en l'espèce,

1° Certaines subventions concernées par l'avant-projet visent à soutenir des activités culturelles régulières, si bien qu'elles entrent dans les prévisions de l'article 10, alinéa 1^{er}, de la loi du Pacte culturel, qui dispose :

« Les règles d'agrément et d'octroi de subsides en espèces ou en nature en faveur d'activités culturelles régulières ne peuvent être établies selon les cas qu'en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une délibération de l'assemblée représentative de l'autorité publique ».

Les aides concernées sont celles qui sont accordées sous la forme de contrats-programmes⁶. D'autres aides, dont la durée n'est pas précisée, se fondent également sur la régularité de l'activité de leurs destinataires ou de l'objet-même du projet. Il s'agit des aides par convention⁷, ainsi que des bourses, à tout le moins en ce qui concerne les bourses d'aide à la formation continuée ou à la recherche⁸.

Il résulte de l'économie de la loi du Pacte culturel et en particulier de son article 10, que les habilitations doivent être expresse et précises et qu'elles ne peuvent aboutir à permettre au Gouvernement de poser les choix politiques essentiels relatifs au régime organique de subventions instauré par l'avant-projet.

2° Par ailleurs, d'autres aides concernent des activités ponctuelles. Il s'agit des aides ponctuelles visées aux articles 47 à 51 du décret-cadre.

La loi du Pacte culturel, en son chapitre VI, attache des garanties particulières à l'octroi des encouragements individualisés. Ainsi les articles 13 et 14 de cette loi précisent ceci :

« Art. 13. Dans le domaine des arts, des lettres et des sciences, toute intervention ou encouragement des autorités publiques se fonde exclusivement sur des critères artistiques, esthétiques et scientifiques.

L'égalité des droits entre les citoyens, quelles que soient leurs convictions, doit être assurée, en ce qui concerne notamment l'octroi de prix, bourses, prêts et allocations quelconques, la participation aux compétitions sportives et activités culturelles, et l'encouragement à la recherche.

Art. 14. Toute autorité publique qui octroie des subventions et encouragements à des individus, organisations ou organismes exerçant des activités d'ordre culturel, doit publier chaque année en annexe à son budget, la liste détaillée des bénéficiaires avec indication des sommes et avantages ».

⁶ Articles 62 à 71 du décret-cadre du 10 avril 2003 'relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des arts de la scène' (ci-après, le décret-cadre).

⁷ Articles 52 à 61 du décret-cadre.

⁸ Articles 42 à 46 du décret-cadre.

L'attention de l'auteur de l'avant-projet doit être attirée sur le respect de ces dispositions, qui ne dérogent en rien à l'exigence de légalité rappelée ci-dessus ⁹.

2. Au regard des principes ainsi rappelés, certaines modifications que le texte en projet entend apporter au décret-cadre s'exposent à critique. Il en va ainsi essentiellement des articles suivants :

1° L'article 9 de l'avant-projet (modifications apportées à l'article 47 du décret-cadre) qui a pour objet de permettre au Gouvernement de déroger aux conditions fixées par l'article 47 du décret-cadre, sans encadrer ce pouvoir de dérogation en déterminant les critères à mettre en œuvre par le Gouvernement pour ce faire ;

2° Les articles 15 et 19 de l'avant-projet (article 63 en projet et modifications apportées à l'article 67 du décret-cadre) desquels il résulte que le Gouvernement est habilité à définir des « catégories », sans que l'avant-projet détermine les critères à mettre en œuvre par le Gouvernement pour ce faire ;

3° L'article 18 de l'avant-projet (article 66, alinéa 2, en projet) qui permet au Gouvernement de limiter la durée du contrat-programme à une période de deux ans, renouvelable pour trois ans, sans que l'avant-projet détermine les critères à prendre en considération par le Gouvernement pour ce faire ;

4° L'article 20 de l'avant-projet (article 67, alinéa 2, en projet), qui habilite le Gouvernement à fixer, par catégorie, le pourcentage minimum de recettes propres que doit réaliser l'opérateur, ce, sans que l'avant-projet détermine les critères à prendre en considération par le Gouvernement pour mettre en œuvre cette habilitation ;

5° L'article 30 de l'avant-projet ¹⁰ (article 77/1 en projet) qui entend mettre en place un régime de « convention transitoire préparatoire à l'éventuel contrat-programme 2018-2022 », ainsi qu'un régime d'« aide ponctuelle » mais qui ne règle pas les éléments essentiels de ces régimes, et laisse le plus grand pouvoir d'appréciation au Gouvernement, notamment dans l'alinéa 2 du paragraphe 2 de l'article 77/1 en projet ¹¹.

Ces dispositions seront revues de manière à répondre aux exigences qu'impliquent le respect des principes de légalité et d'égalité rappelés ci-avant.

⁹ En ce sens, l'avis 42.097/4 déjà cité.

¹⁰ Outre les observations particulières formulées sur cet article.

¹¹ Cette disposition prévoit en effet : « Cette convention transitoire peut, le cas échéant, selon la spécificité de chacun, reprendre les éléments visés à l'article 67 et son arrêté d'exécution pour atteindre progressivement les obligations qui seront fixées, conformément l'article 67, dans l'éventuel contrat-programme 2018-2022 ».

ARTICLE 23 DE LA CONSTITUTION

1. Le décret-cadre en vigueur organise quatre formes d'aides financières : la bourse, l'aide ponctuelle, la convention et le contrat-programme (article 35 du décret-cadre).

1.1. Les bourses ont pour objet l'aide à la création artistique ainsi que l'aide à la formation continuée ou à la recherche et sont réservées aux personnes physiques (articles 42 à 46 du décret-cadre).

Quant aux aides ponctuelles, elles peuvent être octroyées à des personnes morales ou physiques et ont trait à un projet déterminé (articles 47 à 51 du décret-cadre).

Les conventions peuvent également être octroyées à des personnes physiques ou à des personnes morales. Elles ont une durée de deux ou de quatre ans et les critères examinés par l'autorité pour décider de conclure ou non la convention sont moins nombreux¹² que ceux qui sont examinés dans le cadre d'un contrat-programme, le quatrième type d'aides organisé par le décret-cadre.

Enfin, ces contrats-programmes, qui ont une durée de cinq ans, ne peuvent, pour leur part, être conclus qu'avec des personnes morales qui ont déjà bénéficié du régime de convention ou de contrat-programme dans les trois exercices précédant la demande¹³.

1.2. L'avant-projet envisage de supprimer le régime des conventions. Par ailleurs, il entend modifier le régime des contrats-programme en durcissant celui-ci par l'augmentation du nombre d'informations à fournir par le demandeur, ainsi, par conséquent que par l'augmentation du nombre d'éléments à prendre en considération par l'autorité pour décider ou non de la conclusion du contrat et, le cas échéant, pour en fixer les conditions¹⁴. Il convient de relever que, parallèlement à ces modifications qui tendent à instaurer un régime plus strict pour les contrats-programmes, le texte en projet envisage, par dérogation à la durée de cinq ans qui est de principe pour cette forme d'aide, de permettre au Gouvernement, « le cas échéant, après avis de l'instance compétente, [de] proposer que le contrat-programme soit conclu pour une période deux ans, renouvelable, le cas échéant après un nouvel avis de l'instance compétente pour trois ans »¹⁵.

¹² Comparez l'article 54 du décret-cadre (convention) et son article 64 (contrats-programmes).

¹³ Articles 62 à 71 du décret-cadre.

¹⁴ Comparez les articles 63, 65 et 67 du décret-cadre et ces dispositions, telles que l'avant-projet envisage de les modifier ou de les remplacer.

¹⁵ Article 18 de l'avant-projet. À l'issue de cet éventuel renouvellement de trois ans, le contrat peut être reconduit pour une durée de cinq ans selon les modalités prévues par l'article 70 du décret-cadre.

Le commentaire de l'article 3 justifie comme suit la suppression du régime de convention :

« En se basant sur les avis pertinents du Conseil de l'Art Dramatique et du Comité de Concertation des Arts de la Scène, les outils juridiques de subventionnement (conventions et contrats-programmes) tels que définis dans le décret des Arts de la Scène datant de 2003, et les terminologies utilisées, doivent être revus. La distinction entre contrats-programmes et conventions, basée sur un principe de progressivité (traduit par une augmentation des moyens, des obligations et de la durée du subventionnement) a en effet montré ses limites. Dans la pratique, les zones de flou se sont multipliées, tant en termes de montants, que de durée et d'obligations. Cette distinction doit être repensée au regard des enjeux et pratiques actuelles, pour l'ensemble des arts de la scène, selon un principe de transversalité.

Dès lors, cette disposition vise à supprimer les conventions de 2 ans au profit des contrats-programmes de 5 ans pour favoriser une vision et une gestion à moyen terme et mettre en place un échéancier commun de l'ensemble des aides financières structurelles ainsi que de diminuer les charges administratives des différents opérateurs du secteur des arts de la scène. Cet échéancier commun permettra également de rassembler artistes et institutions autour d'enjeux partagés lors des périodes charnières ».

1.3. De ce qui précède, il résulte que l'avant-projet a pour objet de supprimer purement et simplement un instrument juridique permettant l'octroi d'aides financières, à savoir les conventions.

Au regard d'une telle mesure, il convient de ne pas perdre de vue que, selon une jurisprudence constante, s'agissant des droits énumérés à l'article 23 de la Constitution, parmi lesquels figurent les droits culturels, cette disposition constitutionnelle implique au bénéfice de chacun une obligation de standstill qui s'oppose à ce que l'autorité compétente réduise significativement le niveau de protection offert par la législation applicable sans qu'existent pour ce faire des motifs liés à l'intérêt général ¹⁶.

1.3.1. En l'espèce, s'agissant des personnes physiques qui pouvaient, à ce jour, solliciter le bénéfice de cette forme d'aide (article 52 du décret-cadre), aucun système compensatoire n'est mis en place ; ainsi, l'avant-projet ne comporte aucune disposition ayant pour objet de modifier le régime des contrats-programmes de manière à permettre l'accès à ce type d'aides aux personnes physiques ; il s'ensuit que, alors qu'actuellement, outre les bourses et les aides ponctuelles, les personnes physique peuvent prétendre au bénéfice d'un système d'aides par convention, d'une durée de deux à quatre ans, qui leur permet ainsi de mettre en place une activité allant au-delà d'un projet ponctuel, pour une durée conséquente ¹⁷, ces mêmes personnes ne pourraient plus bénéficier, à l'avenir, que des

¹⁶ C.C., 1^{er} octobre 2015, n° 133/2015, B.6.2 ; voir aussi l'avis 58.630/4 donné le 23 décembre 2015 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 janvier 2016 'modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 29 mars 2012 relatif aux aides à la promotion'.

¹⁷ Durée qui leur donnera la possibilité de constituer une personne morale, aux fins de pouvoir prétendre, le cas échéant, à l'obtention d'une aide sous forme de contrat-programme.

systèmes de bourses ou d'aides ponctuelles, qui ont un objet plus limité que celui de la convention.

La justification fournie selon laquelle les conventions de deux ans seront remplacées par les contrats-programmes de cinq ans ne peut être considérée ici comme relevante en tant que le système des contrats-programmes n'est pas accessible aux personnes physiques.

1.3.2. Concernant les personnes morales, le texte en projet en présente pas la même difficulté que celle relevée à propos des personnes physiques.

Il n'en reste pas moins que l'avant-projet entend supprimer une forme d'aide qui s'inscrit actuellement, et comme le relève d'ailleurs l'exposé des motifs, dans un système d'octroi d'aide progressif, la convention de deux ou de quatre ans constituant une première étape dans un système d'aides aux opérateurs culturels, moins contraignant que le contrat-programme et permettant aux opérateurs débutants de bénéficier d'une aide non limitée à un projet unique, même s'il sont dans l'incapacité de répondre aux conditions à remplir pour pouvoir bénéficier d'un contrat-programme, dont la durée de cinq ans nécessite, par définition, une forme d'organisation durable et stable, critère auquel, par définition, un opérateur qui initie son activité ne pourra pas nécessairement répondre.

À cet égard, les explications communiquées dans l'exposé des motifs s'avèrent particulièrement floues : d'une part, ces explications font état d'avis d'instances dont le contenu précis n'est pas décrit et qui ne sont pas joints au dossier¹⁸ ; d'autre part, pour le surplus, les motifs invoqués s'avèrent vagues et non étayés par des éléments concrets, de sorte qu'ils relèvent plus de la pétition de principe que de la justification¹⁹.

Certes, l'article 18 de l'avant-projet entend compléter l'article 66 du décret-cadre par un alinéa 2 rédigé comme suit :

« Dans le cas d'un premier contrat-programme, le gouvernement peut le cas échéant, après avis de l'instance compétente, proposer que le contrat-programme soit conclu pour une période de deux ans, renouvelable, le cas échéant, après un nouvel avis de l'instance compétente, pour trois ans. A l'issue de ce renouvellement éventuel de trois ans, le contrat-programme peut être reconduit pour cinq ans selon les modalités prévues à l'article 70 ».

Cette disposition permet ainsi le maintien en faveur des personnes morales d'une certaine progressivité, que permettait le système des conventions.

¹⁸ Et ce, alors-même que, comme exposé ci-avant, la notification de la délibération du Gouvernement adoptant l'avant-projet en première lecture charge expressément la Ministre de la Culture de soumettre l'avant-projet « à l'avis des instances d'avis concernées œuvrant dans le secteur culturel ».

¹⁹ Il en va spécialement ainsi de l'évocation des « zones de flous [qui] se sont multipliées, tant en termes de montants, que de durée et d'obligations », de la nécessité de repenser la distinction « au regard des enjeux et pratiques actuelles, pour l'ensemble des arts de la scène, selon un principe de transversalité » et de la nécessité invoquée d'établir un « échancier commun ».

Toutefois, il paraît difficile de considérer que cette mesure puisse être de nature à compenser effectivement la suppression du régime de conventions et le recul ainsi opéré, dès lors que :

1° Cette nouvelle forme de progressivité s'inscrit dans le système même des contrats-programmes, qui s'avère plus contraignant, en termes de conditions, que celui des conventions, caractère contraignant renforcé par l'avant-projet ; ainsi, la disposition en projet impose-t-elle au demandeur de s'inscrire dès l'origine dans ce système plus contraignant ;

2° Cet alinéa nouveau en projet laisse un très large pouvoir d'appréciation au Gouvernement, sans fixer les critères que celui-ci devra prendre en considération pour décider de la conclusion éventuelle d'un premier contrat pour une durée de deux ans, ce qui, d'un côté, comme mentionné à l'observation générale précédente, méconnaît le principe de légalité, mais en outre, ne permet pas de garantir de l'éventuel effet compensatoire effectif et réel de la mesure ainsi envisagée ;

3° Plus fondamentalement, la mise en place d'un système progressif en termes de durée contredit les explications avancées dans l'exposé des motifs aux fins de justifier la suppression des conventions, spécialement en ce que ces explications se fondent sur la nécessité de « favoriser une vision et une gestion à moyen terme et mettre en place un échéancier commun de l'ensemble des aides financières structurelles ainsi que de diminuer les charges administratives des différents opérateurs du secteur des arts de la scène » ainsi que la nécessité d'établir un « échéancier commun [qui] permettra également de rassembler artistes et institutions autour d'enjeux partagés lors des périodes charnières ».

1.4. En conclusion, en l'état actuel du dossier dont dispose la section de législation, il apparaît qu'*a priori*, s'agissant des personnes physiques, le texte en projet opère un recul sensible qui n'est pas étayé par des motifs d'intérêt général et qui est dès lors de nature à porter atteinte aux droits culturels garantis à chacun par l'article 23 de la Constitution.

S'agissant des effets de l'avant-projet à l'égard des personnes morales, les informations à la disposition de la section de législation sont telles qu'il ne lui est pas possible d'apprécier si le recul qu'induit le projet est de nature à porter une atteinte telle aux droits culturels garantis à chacun par l'article 23 de la Constitution, qu'il devrait être, au regard de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle, qualifié de significatif sans qu'existe pour ce faire des motifs d'intérêt général, le dossier transmis avec la demande d'avis étant par trop sommaire à cet égard²⁰.

2. Une observation similaire vaut aussi, *mutatis mutandis*, pour l'article 29 de l'avant-projet de décret qui envisage d'abroger l'arrêté royal du 1^{er} août 1964 'réglant l'octroi des subventions aux festivals d'art dramatique, musical ou lyrique, organisés en Belgique',

²⁰ En ce sens, voir l'avis 58.630/4 déjà cité.

sans que soit fournie aucune justification – sinon formelle et tautologique²¹ – de nature à justifier l'abrogation envisagée.

COMPÉTENCE RÉSERVÉE AU POUVOIR EXÉCUTIF

En vertu de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', l'organisation des services du Gouvernement, la désignation d'un agent déterminé de l'administration ainsi que les règles régissant les rapports entre le Gouvernement et ses services relèvent de la compétence exclusive du Gouvernement.

Les conséquences de cette règle sont les suivantes²² :

- les articles 16 (article 64 en projet) et 21 (article 68, § 3, en projet) de l'avant-projet doivent être adaptés de manière à ne plus viser l'« administration », mais le Gouvernement ou des agents de l'administration désigné par le Gouvernement ;

- les articles 25, 26 et 27 de l'avant-projet de décret (modifications en projet apportées aux articles 74, 75 et 76) doivent être adaptés de manière à ne plus viser « le service général de l'inspection de la culture », mais les services ou agents de l'administration désigné par le Gouvernement.

USAGE DE LA LANGUE FRANÇAISE

L'avant-projet de décret utilise une terminologie parfois incertaine, parfois inappropriée et, dès lors, source d'insécurité juridique.

À titre d'exemple, la section de législation a relevé les expressions suivantes :

a) À l'article 62, 2°, en projet, à lire le texte, l'opérateur doit transmettre de simples « situations bilantaires » et pas des bilans, qui est une notion juridique claire, actes normalement approuvés par l'organe compétent de la personne morale ;

b) au sein de l'article 63 en projet, l'avant-projet utilise des expressions telles que « plan de promotion et de diffusion du projet », « modalités de répartition des publics », « stratégie d'action », « politique tarifaire », « stratégie numérique », « politique de soutien aux écritures » ou « engagements en matière de ... » : aucun élément ni dans l'exposé des motifs, ni dans le commentaire des articles ne permet de comprendre qu'elle est réellement

²¹ Le commentaire de l'article 29 mentionne en effet uniquement : « Cette disposition est destinée à actualiser le décret et à abroger l'arrêté royal du 1^{er} août 1964 réglant l'octroi des subventions aux festivals d'art dramatique, musical ou lyrique, organisés en Belgique ».

²² Voir, en ce sens, l'avis 33.745/4 donné le 30 octobre 2002 sur un avant-projet devenu le décret-cadre du 10 avril 2003 'relatif à la reconnaissance et au subventionnement du secteur professionnel des Arts de la scène' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2002-2003, n° 359/1, p. 48). Voir, dans le même sens, les avis de l'Inspectrice générale des Finances des 26 novembre 2015 et 18 janvier 2016.

l'intention de l'auteur du texte, notamment savoir si de telles expressions, qui semblent signifier une projection d'intentions ou d'objectifs, définissent des catégories ou des niveaux différents, et en quoi cela consiste concrètement pour l'opérateur ; ainsi, y a-t-il une hiérarchie ou une intensité dans l'action à poursuivre dans le chef de l'opérateur ; enfin, de telles expressions présentent-elles un caractère contraignant quant à l'évaluation ultérieure de l'opérateur ?

L'article 67, 4°, en projet appelle *mutatis mutandis* la même observation, s'agissant du contenu du contrat-programme.

Une utilisation correcte d'une terminologie précise, explicitée dans le commentaire des articles est indispensable pour satisfaire aux exigences de légalité qui ont été rappelées ci-dessus. Elle participe à l'expression d'une norme juridique claire, juste et efficace dans le respect des mêmes principes.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 14

Au 3° en projet, le dernier membre de phrase n'a de sens que si l'on ajoute une virgule entre les mots « ou, dans l'année qui précède la demande » et les mots « d'un contrat-programme venant à échéance au cours de l'année durant laquelle la demande est introduite ».

Le texte en projet sera revu en conséquence.

Articles 15 et 16

Vu l'incertitude terminologique et conceptuelle des expressions utilisées dans cet article du projet, elles ne peuvent prétendre à devenir des critères objectifs au sens de l'article 64 du projet. En effet, pour plusieurs d'entre eux font manifestement défaut les critères qui doivent servir à les évaluer isolément ainsi que, par conséquent, à évaluer, dans leur ensemble cette fois, le mérite de chaque demande d'octroi, si, au vu de leur nombre, l'auteur entend établir entre eux des degrés d'importance.

Pour le surplus, il est renvoyé aux observations formulées ci-dessus sous « Principe de légalité et subventions en matières culturelles ».

Article 28

1. L'article 28 entend introduire dans le décret-cadre un Titre VIII^{bis} nouveau intitulé « Des mandats » et comportant deux dispositions nouvelles rédigées comme suit :

« TITRE VIII BIS. — Des Mandats

Sous-section I - Direction

Article 76/1. - § 1^{er}. Le Gouvernement fixe les règles relatives aux mandats de direction applicables par catégorie, comprenant notamment :

- les modalités relatives à la procédure de recrutement et de sélection du directeur ainsi qu'au système d'incompatibilités éventuelles ;
- la responsabilité du directeur dans la gestion artistique, financière et administrative ;
- le rôle du directeur au sein des organes de gestion ;
- la durée du mandat de direction ;
- l'évaluation par le conseil d'administration du projet artistique et de la gestion du directeur avant le renouvellement du mandat de direction.

Sous-section II. - Conseil d'administration

Article 76/2. – Selon les catégories, le conseil d'administration doit compter en son sein au moins un tiers de personnes de sexe différent, une personne maîtrisant la gestion administrative et financière et deux experts dans les domaines artistiques ».

Le commentaire des articles justifie ces dispositions comme suit :

« La gouvernance du secteur [...] des arts de la scène dans son ensemble doit être décloisonnée, clarifiée, simplifiée, et s'adapter aux pratiques de terrain. De nouvelles règles en matière de direction des institutions, de conseils d'administration doivent par ailleurs être envisagées, en vue d'une uniformisation et d'une clarification des pratiques.

Cette disposition a dès lors pour objectif de créer dans le décret des arts de la scène, un nouveau titre VIII^{bis} intitulé « des mandats » afin d'améliorer la gouvernance en la matière.

Le Gouvernement fixera par arrêté, selon les catégories, les modalités d'application des mandats de direction ».

2. Les dispositions en projet ont pour destinataires les opérateurs culturels visés par le décret-cadre. Encore faut-il observer que, eu égard à leur teneur, ces dispositions s'adressent uniquement aux opérateurs qui sont des personnes morales et non des personnes physiques.

Elles entendent ainsi imposer ou permettre au Gouvernement d'imposer des obligations très contraignantes aux opérateurs concernés en termes de détermination des règles relatives au recrutement et à la sélection du directeur, à sa responsabilité, à son rôle, à la durée de son mandat et à son évaluation, ainsi qu'en termes de composition du conseil

d'administration et ce, alors que ces opérateurs ont, pour nombre d'entre eux, le caractère de personnes de droit privé.

2.1. Or, la section de législation a souvent rappelé qu'au regard du principe de la liberté d'association garantie par l'article 27 de la Constitution, il ne peut être admis que, fût-ce sous le couvert de conditions d'agrément ou d'octroi de subventions, l'autorité publique en vienne à fixer des règles affectant profondément l'existence, l'organisation et le fonctionnement d'associations de droit privé²³. Or, tel est le cas en l'espèce puisque l'avant-projet permet au Gouvernement de régler la désignation, les missions, la responsabilité, le mandat et l'évaluation des titulaires de mandats de direction, ainsi que dans la composition du conseil d'administration.

Les justifications avancées dans le commentaire de l'article 28 ne sont pas de nature à légitimer les ingérences concernées au regard du principe de la liberté d'association : en effet, l'on n'aperçoit pas la nécessité « d'une uniformisation et d'une clarification des pratiques », ni en quoi cette nécessité – fût-elle établie – justifierait des ingérences d'une telle ampleur et d'une telle nature. Le commentaire de l'article apparaît contradictoire en ce qu'il invoque la nécessité d'un côté, de « s'adapter aux pratiques de terrain » et d'un autre côté, de « clarifier » ces mêmes pratiques. Aussi, la section de législation n'aperçoit pas en quoi le fait de permettre au Gouvernement d'imposer des règles uniformes et générales ayant les objets visés par les dispositions à l'examen, pourraient avoir pour objet ou effet de « s'adapter aux pratiques du terrain », nécessairement variables et fluctuantes.

Il convient également de relever que le décret-cadre, tel que l'avant-projet envisage de le modifier (et sous réserve des observations qui figurent dans le présent avis), contient déjà une série de règles organiques relatives à la reconnaissance et à l'octroi de subventions selon des formes diverses, qui sont de nature à permettre aux autorités de s'assurer de la bonne utilisation des deniers publics par les opérateurs culturels et qu'au delà de cette bonne utilisation, l'autorité n'a pas de titre particulier à faire valoir pour s'immiscer plus avant dans le contrôle interne de la gestion d'associations privées²⁴.

2.2. Le caractère excessif de l'ingérence envisagée est d'autant plus prégnant que tel que l'avant-projet est rédigé, les nouvelles obligations en projet ne sont pas conçues comme des conditions de reconnaissance en vue de l'octroi d'aides financières, ni comme des conditions mises à l'octroi desdites aides, mais s'imposent de manière générale à tous les opérateurs, même à ceux qui ne solliciteraient aucune aide financière en vertu du décret-cadre ou d'une autre législation.

Vu l'ampleur des ingérences envisagées, la section de législation n'aperçoit pas comment l'auteur de l'avant-projet pourrait justifier celles-ci, même à revoir le texte en projet

²³ En ce sens, voir notamment l'avis 52.936/2 donné le 20 mars 2013 sur un avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 30 mai 2013 'modifiant le décret du 17 juillet 2003 portant constitution d'un Institut wallon de formation en alternance et des indépendants et petites et moyennes entreprises' (*Doc.parl.*, Parl. wall., 2012-2013, n° 791/1, pp. 20-21).

²⁴ *Ibidem*.

en sorte que les obligations concernées seraient imposées au titre de conditions de reconnaissance ou d'octroi d'aides financières.

2.3. Les justifications avancées ne convainquent pas de sorte que le dispositif en projet, tel qu'il est conçu, n'est pas admissible au regard de l'article 27 de la Constitution.

Article 29

Sous réserve de ce qui a été dit sous l'observation générale relative à l'article 23 de la Constitution, les mots « est abrogé » seront omis.

Article 30

1. L'article 77/1 en projet est rédigé comme suit :

« 77/1. § 1^{er}. Les conventions et les contrats-programmes conclus dans le cadre du secteur professionnel des arts de la scène prennent fin le 31 décembre 2017 en vue de permettre l'établissement d'un échancier commun. Tous les contrats-programmes à conclure dans le cadre du secteur professionnel des arts de la scène débiteront le 1^{er} janvier 2018 et arriveront à échéance le 31 décembre 2022.

Les demandes de contrats-programmes pour la période 2018-2022 doivent être déposées pour le 16 janvier 2017.

Lors de l'examen des demandes de contrats-programmes à conclure pour la période 2018-2022, l'opérateur doit justifier, au minimum durant les trois années qui précèdent la demande d'un contrat-programme, d'une période d'activité professionnelle régulière dans le secteur des arts de la scène et/ou d'aides ponctuelles, ou, dans l'année qui précède la demande d'un contrat-programme ou d'une convention venant à échéance au cours de l'année durant laquelle la demande est introduite.

§ 2. Pour les opérateurs du secteur des arts de la scène dont la convention ou le contrat-programme arrive à échéance le 31 décembre 2016, le Gouvernement conclut pour l'année 2017 une convention transitoire préparatoire à l'éventuel contrat-programme 2018-2022.

Cette convention transitoire peut, le cas échéant, selon la spécificité de chacun, reprendre les éléments visés à l'article 67 et son arrêté d'exécution pour atteindre progressivement les obligations qui seront fixées, conformément l'article 67, dans l'éventuel contrat-programme 2018-2022.

§ 3. En cas de non-renouvellement d'une convention ou d'un contrat-programme, pour la période 2018-2022, une aide ponctuelle peut être accordée pour assurer une transition durant l'année qui suit la fin de la convention ou du contrat programme ».

Cette disposition a pour conséquence que toutes les conventions et tous les contrats-programmes en cours prendront fin le 31 décembre 2017 et ce, quelle que soit la date à laquelle ils ont pris cours.

À titre d'exemple, il s'ensuit que prendra fin le 31 décembre 2017, aussi bien un contrat-programme conclu le 1^{er} janvier 2016, qui aurait donc normalement pris fin le 31 décembre 2020, qu'un contrat conclu le 1^{er} janvier 2013 qui aurait donc normalement pris fin le 31 décembre 2017 ou encore qu'un contrat conclu le 1^{er} janvier 2014 qui aurait donc normalement pris fin le 31 décembre 2018.

Une telle situation aboutit non seulement à traiter de manière identique des opérateurs se trouvant dans des situations très différentes, mais aussi à ce que des opérateurs, nourrissant la confiance légitime de bénéficiaire d'un contrat-programme pendant cinq années, contrat-programme dont ils connaissent et ont accepté les termes, se verraient ainsi privés de ce bénéfice, à un terme le cas échéant très prématuré au regard du terme initial dudit contrat-programme.

La seule mesure transitoire envisagée pour les opérateurs concernés est prévue à l'article 77/1, § 3, en projet lequel prévoit qu'« [en] cas de non-renouvellement d'une convention ou d'un contrat-programme, pour la période 2018-2022, une aide ponctuelle peut être accordée pour assurer une transition durant l'année qui suit la fin de la convention ou du contrat programme ».

2. Comme la section de législation l'a déjà rappelé, si le législateur estime qu'un changement de politique s'impose, il peut décider de lui donner un effet immédiat et il n'est pas tenu, en principe, de prévoir un régime transitoire. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si un régime transitoire ou l'absence d'un tel régime entraîne une différence de traitement non susceptible de justification raisonnable²⁵ ou s'il est porté une atteinte excessive au principe de la confiance légitime²⁶. Tel est le cas lorsqu'il est porté atteinte aux attentes légitimes d'une catégorie déterminée de justiciables sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire²⁷⁻²⁸.

3. En l'espèce certes, l'avant-projet de décret prévoit un régime transitoire, comme mentionné au point 1 *in fine* ci-avant.

²⁵ C.C., 26 avril 2007, n° 71/2007, B.7.3.

²⁶ C.C., 17 avril 2008, n° 67/2008, B.5.2 ; C.C., 18 juin 2009, n° 100/2009, B.6 ; C.C., 16 juillet 2009, n° 115/2009, B.5 ; C.C., 17 septembre 2009, n° 141/2009, B.5 ; C.C., 20 octobre 2009, n° 163/2009, B.8 ; C.C., 20 janvier 2010, n° 2/2010, B.7 ; C.C., 27 janvier 2011, n° 13/2011, B.4.

²⁷ C.C. 17 avril 2008, n° 67/2008, B.5.2 ; C.C., 18 juin 2009, n° 100/2009, B.6 ; C.C., 20 octobre 2009, n° 163/2009, B.8 ; C.C., 20 janvier 2010, n° 2/2010, B.7 ; C.C., 27 janvier 2011, n° 13/2011, B.4 ; C.C., 8 mai 2013, n° 63/2013, B.4.1.

²⁸ En ce sens, voir notamment l'avis 55.100/1 donné le 17 février 2014 sur un avant-projet devenu la loi du 15 mai 2014 'concernant la pension de retraite des travailleurs frontaliers et saisonniers et la pension de survie de leur conjoint survivant' (*Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, n° 3456/001, pp. 8-9) ainsi que l'avis 58.592/3 donné le 24 décembre 2015 sur un projet devenu l'arrêté royal du 26 janvier 2016 'modifiant l'arrêté royal n° 20 du 20 juillet 1970, fixant les taux de la taxe sur la valeur ajoutée et déterminant la répartition des biens et des services selon ces taux, en ce qui concerne les travaux immobiliers et opérations assimilées et les chiens d'assistance'.

Toutefois, ce régime est défini de manière fort vague, spécialement dans une matière régie par les principes de légalité et d'égalité : ainsi, il est prévu qu'une aide ponctuelle « peut » être octroyée, et non pas qu'elle « sera » octroyée, de sorte que les opérateurs concernés sont laissés dans la plus grande incertitude sur le principe-même de l'octroi de ladite aide ponctuelle, laquelle n'est au demeurant pas définie plus avant, ni dans son montant, ni en terme de conditions d'octroi²⁹, ce qui constitue une autre source non négligeable d'incertitude pour les opérateurs concernés. L'on notera enfin que le régime transitoire sommaire mis en place ne prévoit pas de distinction selon le terme normal du contrat-programme ou de la convention, de sorte que la difficulté liée au respect du principe d'égalité n'est nullement levée.

Quant au commentaire de l'article, il entend justifier la mesure envisagée comme suit :

« Afin de poursuivre l'optimisation de la gouvernance culturelle, la transparence des interventions publiques doit être parfaite. Les objectifs de transparence, d'objectivation, de concertation des opérateurs culturels doivent continuer à guider les choix du Gouvernement.

Ainsi, le Gouvernement souhaite amplifier la politique des échéanciers communs par secteur et les principes de transparence, de publication et d'objectivation dans l'attribution des subventionnements.

Sur base de la Déclaration de Politique Communautaire, dans le cadre de la première phase de réforme des politiques culturelles et de la nécessité de rendre la politique culturelle du secteur des arts de la scène plus cohérente et dès lors d'harmoniser les délais de début et de fin des aides financières structurelles, les conventions et contrats-programmes basés sur le décret des arts de la scène arriveront à échéance le 31 décembre 2017 comme le prévoit notamment la note d'orientation sur la réforme des théâtres.

Les nouveaux contrats-programmes seront conclus dans le cadre des budgets existants pour une période de 5 ans à partir du 1^{er} janvier 2018, et comprendront des obligations plus ciblées notamment en matière d'emploi artistique, de spécificité des missions, d'intégration de la transition numérique, de médiation culturelle, de lien avec les écoles et d'interdisciplinarité des œuvres. Ils auront notamment une méthode d'évaluation mieux définie.

Les demandes en vue de la conclusion d'un nouveau contrat-programme débutant le 1^{er} janvier 2018 sur base des conditions prévues par le présent décret devront être déposées au plus tard le 16 janvier 2017. Lors de l'examen des demandes de contrats-programmes conclure pour la période 2018-2022, l'opérateur pourra justifier le fait qu'il bénéficie, dans l'année qui précède la demande de contrat-programme, d'une convention venant échéance au cours de l'année durant laquelle la demande est introduite.

Pour les opérateurs du secteur professionnel des arts de la scène dont la convention ou le contrat-programme arrive à échéance le 31 décembre 2016, le Gouvernement conclut pour l'année 2017 une convention transitoire, sous réserve que

²⁹ Sur ce point, la question se pose de savoir si l'aide ponctuelle concernée sera soumise à toutes les conditions de fond et procédurales prévues par les articles 47 à 51 du décret-cadre.

l'opérateur remplisse ses obligations légales et contractuelles, notamment eu égard à l'article 71 du présent décret. Cette convention transitoire pourra, le cas échéant, selon la spécificité de chacun, reprendre les éléments visés à l'article 67 et son arrêté d'exécution pour atteindre progressivement les obligations qui seront fixées, conformément à l'article 67, dans l'éventuel contrat-programme 2018-2022.

Pour les opérateurs dont la convention ou le contrat-programme s'achèvera anticipativement le 31 décembre 2017, sans renouvellement, une aide ponctuelle pourra être accordée pour assurer une transition durant l'année qui suit la fin du contrat programme ».

Ces explications, qui, en substance, ont trait à « la nécessité de rendre la politique culturelle du secteur des arts de la scène plus cohérente et dès lors d'harmoniser les délais de début et de fin des aides financières structurelles » ne permettent toutefois pas de justifier le régime transitoire lacunaire mis en place par le texte en projet. Ce régime transitoire devra donc pouvoir faire l'objet de justifications satisfaisantes au regard des principes rappelés ci-avant, dégagés par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, ce, notamment s'agissant des besoins impérieux d'intérêt général que le législateur entend satisfaire.

Le texte en projet devra par ailleurs être complété de sorte qu'il définisse les éléments essentiels de ce régime transitoire aux fins de garantir le respect des principes de légalité et d'égalité entre les différents opérateurs concernés.

Article 31

L'article 31 de l'avant-projet est ainsi rédigé :

« Le Gouvernement fixe les modalités d'application de l'article 67 ».

Outre que le texte en projet ne comporte que 32 articles et qu'en réalité, l'article 67 ainsi visé n'est pas l'article 67 de l'avant-projet, mais l'article 67 du décret-cadre dont la modification est envisagée, la section de législation n'aperçoit pas la portée de l'habilitation ainsi conférée au Gouvernement.

En effet, l'article 67 du décret-cadre, tel que les articles 19 et 20 de l'avant-projet envisagent de le modifier, comporte lui-même des habilitations au Gouvernement : ainsi l'article 67, § 1^{er}, 4^o, n), en projet (article 19 de l'avant-projet) habilite le Gouvernement à « arrêter » des « catégories », tandis que l'article 67, § 2, en projet (article 20 de l'avant-projet) habilite le Gouvernement à arrêter, par catégorie, le pourcentage minimum de recettes propres.

Dès lors :

– Soit l'article 31 vise à rappeler ces habilitations : il est alors inutile et prête à confusion ; il sera donc omis ;

– Soit l'article 31 vise à rappeler le pouvoir général d'exécution consenti au Gouvernement par l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' : il est alors inutile également et sera donc omis dans cette hypothèse ;

– Soit l'article 31, dans l'intention de son auteur, envisage des habilitations plus spécifiques au Gouvernement, qui ne résultent pas déjà du pouvoir général d'exécution, ni de l'article 67 dont la modification est envisagée par les articles 19 et 20 de l'avant-projet : dans ce cas, ces habilitations doivent être précisées de manière expresse dans le texte en projet et figurer non pas dans un article 31 autonome, mais dans les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 67 du décret-cadre.

En toutes hypothèses, l'article 31 sera omis et, le cas échéant, l'avant-projet sera complété en conséquence, dans les modifications qu'il entend apporter à l'article 67 du décret-cadre.

Article 32

Il résulte de la disposition à l'examen que le décret entrera en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*.

L'article 56 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' prévoit :

« Les décrets sont obligatoires le dixième jour après celui de leur publication au *Moniteur belge*, à moins qu'ils n'aient fixé un autre délai ».

Cette disposition a pour objectif d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des règles nouvelles.

La section de législation ne voit pas de raison de déroger à la règle rappelée ci-dessus. L'article 32 sera donc omis.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Gregory DELANNAY

Pierre LIÉNARDY